



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl soudcem Mgr. Kamilem Tojnerem ve věci

žalobkyně: **N. B.**, nar., státní příslušnost Ukrajina,

zastoupena advokátem JUDr. Matějem Šedivým,
sídlem Václavské náměstí 21, Praha 1,

proti

žalovanému: **Ředitelství služby cizinecké policie**,
sídlem Olšanská 2, Praha 3,

o žalobě proti rozhodnutí žalovaného č. j. CPR-39608-3/ČJ-2019-930310-V238 ze dne 22. 7. 2020

takto:

- I. Žaloba se zamítá.
- II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

1. Žalobkyně se domáhá zrušení v záhlaví uvedeného rozhodnutí žalovaného, kterým bylo částečně změněno rozhodnutí č. j. KRPA-321526-14/ČJ-2019-000022-ZAM ze dne 12. 9. 2019, jímž bylo žalobkyni podle § 119 odst. 1 písm. b) bod 4 a písm. c) bod 1 zákona č. 326/1999 Sb. o pobytu cizinců (dále jen zákon o pobytu cizinců nebo zákon) uloženo správní vyhoštění a byla stanovena doba, po kterou nelze žalobkyni umožnit vstup na území členských států Evropské unie v délce 2 let, neboť vykonávala výdělečnou činnost

bez povolení k zaměstnání ve skladu tiskárny a zároveň zde pobývala bez platného oprávnění k pobytu, jelikož 90 denní bezvízový styk nelze realizovat, je-li účelem pobytu výkon výdělečné činnosti.

2. Žalobkyně namítá, že na území ČR pobývala oprávněně na základě bezvízového styku, její pobytové oprávnění nezaniklo výkonem práce. Žalovaný tak jednání žalobkyně nesprávně kvalifikoval podle § 119 odst. 1 písm. b) bod 4 zákona o pobytu cizinců. Dle žalovaného naplněním § 119 odst. 1 písm. c) bod 1 zákona dochází k automatickému naplnění § 119 odst. 1 písm. b) bod 4 zákona, přestože se jedná o dvě samostatné skutkové podstaty zákona, kdy spáchání jedné protiprávnosti nelze řetězit do spáchání druhé. Sice lze obě skutkové podstaty naplnit kumulativně, avšak toliko dvěma protiprávními jednáními (nelegální prací a nelegálním pobytem), avšak pokud cizinec pobývá na území EU legálně a dopustí se výkonu nelegální práce, tak má být posuzován toliko dle § 119 odst. 1 písm. c) bod 1 zákona, kdy u této protiprávnosti zákon předpokládá mírnější sazbu, tj. sazbu do 3 let. Konstrukce správního orgánu, podle které výkonem nelegální práce dochází k porušení bezvízového styku, je kumulací skutkových podstat, bez ohledu na skutečnost, že jednání žalobkyně lze plně subsumovat pod § 119 odst. 1 písm. c) bod 1 zákona. Chybnou právní kvalifikací není stanovená doba zákazu vstupu v souladu se zákonem, neboť žalobkyni bylo v sazbě 0-5 let uloženo správní vyhoštění na dobu 2 let, což nasvědčuje tomu, že byla-li by posuzována v sazbě 0-3 let, tak by byl vůči ní zvolen mírnější postih, neboť neexistuje důvod, proč by jí v prvním případě mělo být ukládáno vyhoštění v dolní polovině sazby, zatímco v druhém (společensky méně závažným) by byla postihována v horní polovině sazby. Žalobkyně je toho názoru, že bylo vůlí zákonodárce diverzifikovat jednotlivá protiprávní jednání a k nim přiřadit adekvátní sazby pro případný postih, přičemž v případě žalobkyně nedochází k spravedlivému postupu, neboť je viněna ze spáchání skutkové podstaty, kterou svým jednáním nenaplnila, a má tak být posuzována „jenom“ za nelegální práci, tj. za společensky méně závažné protiprávní jednání.

3. Žalovaný navrhl zamítnutí žaloby. V napadeném rozhodnutí uvedl, že žalobkyně vstoupila a pobývala na území ČR pouze na základě biometrického cestovního dokladu, přitom účelem pobytu byla výdělečná činnost, proto se na žalobkyni vztahovala vízová povinnost.

4. Městský soud v Praze na základě podané žaloby přezkoumal napadené rozhodnutí, jakož i řízení, které jeho vydání předcházelo, a to v mezích žalobních bodů, kterými je vázán (§ 75 odst. 2 s. ř. s.), při přezkoumání vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 odst. 1 s. ř. s.), a po provedeném řízení dospěl k závěru, že žaloba nebyla podána důvodně.

5. Žaloba nesměruje proti naplnění skutkové podstaty podle § 119 odst. 1 písm. c) bod 1 zákona o pobytu cizinců v důsledku zaměstnání žalobkyně ve skladu tiskárny, aniž by k tomu měla pracovní povolení. Naopak žaloba tvrdí, že danou skutkovou podstatu naplnila, avšak výhradně. Soud se tak zabýval otázkou naplnění skutkové podstaty § 119 odst. 1 písm. b) bod 4 zákona, resp. žalobní námitkou, že na území ČR pobývala žalobkyně i nadále oprávněně.

6. Žalobkyně vstoupila na území ČR na základě bezvízového 90 denního styku, přitom neporušila délku pobytu bezvízového styku.

7. Nařízení EP a R (EU) 2018/1806 ze dne 14. listopadu 2018, kterým se stanoví seznam třetích zemí, jejichž státní příslušníci musí mít při překračování vnějších hranic vízum, jakož i seznam třetích zemí, jejichž státní příslušníci jsou od této povinnosti osvobozeni (dále jen „Nařízení č. 2018/1806“) stanoví seznam třetích zemí, jejichž státní příslušníci musí mít při překračování vnějších hranic vízum, jakož i seznam třetích zemí, jejichž státní příslušníci jsou od této povinnosti osvobozeni. Podle čl. 4 odst. 1 Nařízení č. 2018/1086 *„státní příslušníci třetích zemí uvedených na seznamu v příloze II jsou osvobozeni od vízové povinnosti stanovené v čl. 3 odst. 1 pro pobyty, jejichž celková délka nepřekročí 90 dnů během jakéhokoli období 180 dnů.“* V příloze II nařízení je ve výčtu států uvedeno rovněž Moldavsko. Podle čl. 6 odst. 3 Nařízení č. 2018/1806 *„členský stát může učinit výjimky z osvobození od vízové povinnosti stanovené v článku 4, pokud jde o osoby, které vykonávají během svého pobytu výdělečnou činnost.“* Nařízení vlády č. 215/2017 Sb. v § 4 odst. 1 stanoví, že *„státní příslušníci zemí uvedených v příloze II k nařízení Rady (ES) č. 539/2001, v platném znění, podléhají vízové povinnosti pro pobyty na území České republiky, jejichž celková délka nepřekročí 90 dnů během jakéhokoli období 180 dnů, je-li účelem jejich pobytu výkon výdělečné činnosti.“* Krátkodobé pobyty do 90 dnů za účelem podnikání či zaměstnání tak podléhají vízové povinnosti. Pokud by žalobkyně při vstupu do ČR, případně jiné země Schengenského prostoru se shodným pravidlem vízové povinnosti ve vztahu k výdělečné činnosti, uvedla jako účel vstupu výdělečnou činnost, nebyla by na území vpuštěna bez udělení víza. Bezvízové pobytové oprávnění žalobkyni vzniklo ze zákona na základě její státní příslušnosti a zachování nevýdělečného účelu pobytu. Její pobytové oprávnění zaniká ze zákona nejen uplynutím doby pobytu 90 dnů v období 180 dnů, ale i nesplněním účelu bezvízového pobytu, který je negativně vymezen v § 4 odst. 1 nařízení vlády č. 215/2017 Sb., dle kterého se bezvízový styk nevztahuje na pobyt za účelem výkonu výdělečné činnosti. Přirozeně pobytové oprávnění žalobkyně může také zaniknout rozhodnutím o vyhoštění podle zákona o pobytu cizinců nebo trestního řádu nebo uložením povinnosti opustit území ČR podle § 50a zákona o pobytu cizinců. Pokud cizinec nesplní některou z podmínek bezvízového styku, jeho pobytové oprávnění ze zákona zaniká. O vzniku pobytového oprávnění nebylo rozhodnuto, proto se nerozhoduje ani o jeho zániku, oproti pobytovému oprávnění, které vzniká správním aktem (srovnej např. § 37 odst. 1 písm. b) a § 62 odst. 1 – 3 zákona o pobytu cizinců).

8. Žalobkyni tedy zaniklo oprávnění k pobytu okamžikem výkonu výdělečné činnosti, proto naplnila znaky skutkové podstaty § 119 odst. 1 písm. b) bod 4 zákona o pobytu cizinců.

9. Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 7. 2005, č. j. 5 Azs 94/2005-52, *správní vyhoštění nemá trestní charakter ve smyslu článku 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně základních práv a svobod po přijetí Protokolu č. 7 (čl. 1), ale je svou povahou specifickým preventivním opatřením v oblasti kontroly přistěhovalectví. Proto ani podstatné zkrácení lhůty pro podání žaloby proti správnímu rozhodnutí o vyhoštění v § 172 odst. 2 zákona o pobytu cizinců na území České republiky na deset dnů od doručení rozhodnutí správního orgánu v posledním stupni nelze považovat za projev diskriminace vůči cizincům.* Evropský soud pro lidská práva (dále jen „ESLP“) v rozhodnutí ze dne 5. 10. 2000, *Maaouia proti Francii* (stížnost č. 39652/98, ECHR 2000-X) konstatoval, že přijetím čl. 1 Protokolu č. 7, který obsahuje specifické záruky týkající se řízení o vyhoštění cizinců, daly státy jasně najevo svou vůli nezahrnovat tato řízení do pole působnosti čl. 6 odst. 1 Úmluvy, a tudíž že rozhodnutí týkající se vstupu, pobytu a vyhoštění cizinců nedávají vzniknout sporu o

občanská práva nebo závazky stěžovatele ani v nich nejde o oprávněnost trestního obvinění proti němu ve smyslu čl. 6 odst. 1 Úmluvy.

10. ESLP k tomu dodal, že zákaz pobytu na území státu nemá v členských státech Rady Evropy obecně trestní charakter. Toto opatření, které ve většině států může být rovněž přijato správním orgánem, je svou povahou specifickým preventivním opatřením v oblasti kontroly přistěhovalectví a netýká se oprávněnosti trestního obvinění proti stěžovateli ve smyslu čl. 6 odst. 1 Úmluvy. Ani skutečnost, že je přijato v rámci trestního řízení, nemůže změnit jeho preventivní podstatu. Přestože vyhoštění a zákaz pobytu jsou (minimálně dle českého práva) dvěma odlišnými instituty, byl tento názor přijat Nejvyšším správním soudem i ve vztahu ke správnímu vyhoštění (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 7. 2005, č. j. 5 Azs 94/2005-52). Nelze tak bez dalšího aplikovat principy správního trestání a není vyloučeno, aby cizinec jedním konáním naplnil více skutkových podstat správního vyhoštění podle zákona o pobytu cizinců. Pokud ESLP dospěl k závěru, že u správního vyhoštění nejde o trestní obvinění, potom je zřejmé, že správní vyhoštění se nepovažuje za uložení sankce a *takové rozhodnutí nemůže založit překážku ne bis in idem* (srovnej rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 3 Azs 11/2019 – 47). Přitom námitka žalobce je námitkou totožnosti skutku v rámci zásady *ne bis in idem*, res. námitkou o vyloučení jednočinného stejnorodého souběhu, kdy jedním skutkem je naplněno více skutkových podstat správního vyhoštění. Pokud obecně není jednočinný stejnorodý souběh vyloučen ve správním trestání, tím spíše není vyloučen v nedeliktní oblasti správního práva.

11. Podle § 119 odst. 1 písm. c) bod 1 zákona o pobytu cizinců se vydá správní vyhoštění cizinci, *je-li na území zaměstnán bez platného oprávnění k pobytu nebo povolení k zaměstnání, ačkoli je toto povolení podmínkou výkonu zaměstnání, na území provozuje dani podléhající výdělečnou činnost bez oprávnění podle zvláštního právního předpisu nebo bez povolení k zaměstnání cizince zaměstnal nebo takové zaměstnání cizinci zprostředkoval*. Primárním objektem skutkové podstaty § 119 odst. 1 písm. c) bod 1 zákona je ochrana pracovního trhu. Podle § 119 odst. 1 písm. b) bod 4 zákona se vydá správní vyhoštění cizince, *obývá-li na území bez platného oprávnění k pobytu, ač k tomu není oprávněn*. Objektem skutkové podstaty § 119 odst. 1 písm. b) bod 4 zákona je zájem na regulaci pobytu cizinců na území ČR.

12. V posuzované věci bylo žalobkyni uloženo správní vyhoštění dle § 119 odst. 1 písm. c) bod 1 zákona vztahující se k absenci *povolení k zaměstnání*, tedy odlišného zákonem chráněného zájmu oproti objektu skutkové podstaty § 119 odst. 1 písm. b) bod 4 zákona, proto zde nevzniká konkurence obou ustanovení § 119 odst. 1 zákona a jde o jednočinný stejnorodý souběh protiprávního jednání žalobkyně, které naplňuje skutkové podstaty § 119 odst. 1 písm. b) bod 4 zákona i § 119 odst. 1 písm. c) bod 1 zákona. Obě skutkové podstaty ve výše uvedeném rozsahu mohou vedle sebe samostatně existovat a nejsou bez dalšího vzájemně podmíněné, či ve vztahu speciality. Soud neshledává tvrzené řetězení, neboť naplnění skutkové podstaty § 119 odst. 1 písm. b) bodu 4 zákona v důsledku výkonu zaměstnání bez příslušného povolení k zaměstnání nezakládá bez dalšího naplnění skutkové podstaty dle § 119 odst. 1 písm. b) bodu 4 zákona. K tomu dochází pouze v případě bezvízového styku, nikoli např. v případě udělení oprávnění k pobytu správním aktem, které kromě uplynutí doby zaniká rozhodnutím správního orgánu nebo soudu v trestním řízení.

13. Ze shora uvedených důvodů soud neshledal žalobní body za důvodné, proto žalobu zamítl podle § 78 odst. 7 s. ř. s.

14. O náhradě nákladů řízení soud rozhodl podle § 60 odst. 1 s. ř. s. Žalobkyně neměla úspěch, proto jí náhrada nákladů řízení nenáleží a žalovanému žádné náklady řízení nevznikly.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě **dvou týdnů** ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližze následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s.ř.s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

V Praze 29. září 2020

Mgr. Kamil Tojner v. r.
soudce